

PP lwn. LEE MENG BOON & SATU LAGI RAYUAN

A

MAHKAMAH RAYUAN, PUTRAJAYA

ZAKARIA SAM HMR

YAACOB MD SAM HMR

AB KARIM AB JALIL HMR

[RAYUAN JENAYAH NO: A-05(H)-63-02-2017 &

B

A-05(M)-61-02-2017]

8 JANUARI 2019

UNDANG-UNDANG JENAYAH: Kanun Keseksaan – Seksyen 302 – Membunuh – Kualiti pengecaman – Sama ada terdapat keterangan kukuh tentang ketetapan tertuduh sebagai penyerang dan penembak yang menyebabkan kematian si mati – Keterangan balistik saintifik bahawa pistol yang dirampas daripada tertuduh ialah pistol sama yang digunakan semasa kejadian – Sama ada dicabar – Sama ada terdapat kelompangan atau kelemahan dalam kes pendakwaan – Sama ada sabitan selamat

C

D

UNDANG-UNDANG JENAYAH: Kanun Keseksaan – Seksyen 307 – Cubaan membunuh – Kualiti pengecaman – Sama ada terdapat keterangan kukuh tentang ketetapan tertuduh sebagai penyerang dan penembak yang mencederakan mangsa-mangsa – Keterangan balistik saintifik bahawa pistol yang dirampas oleh tertuduh ialah pistol sama yang digunakan semasa kejadian – Sama ada dicabar – Sama ada terdapat kelompangan atau kelemahan dalam kes pendakwaan – Hukuman – Sama ada hukuman mati harus diketepikan dan diganti dengan hukuman pemenjaraan 15 tahun untuk setiap pertuduhan

E

Perayu didakwa di Mahkamah Tinggi atas tiga pertuduhan (i) melakukan pembunuhan dengan menyebabkan kematian atas si mati, iaitu satu kesalahan bawah s. 302 Kanun Keseksaan ('KK'); (ii) cubaan membunuh atas SP7, iaitu satu kesalahan bawah s. 307 KK; dan (iii) cubaan membunuh atas SP5, iaitu satu kesalahan bawah s. 307 KK. Pada 28 Julai 2013, pukul 10 malam, SP5, si mati serta beberapa orang lain telah berada di Restoran Sun Heng, Ipoh apabila seorang lelaki Cina telah datang dan meminta dadah daripada salah seorang mereka, iaitu Aman. Satu pergaduhan berlaku antara Aman dan lelaki Cina tersebut. Lelaki Cina itu lantas menelefon seseorang. SP7, yang kebetulan melintasi kawasan tersebut, telah diminta oleh Aman menterjemahkan perbualan yang berlaku kepada kumpulan SP5. Lebih kurang 15 minit kemudian, sebuah kereta Proton Wira Aeroback berwarna hijau tiba menghampiri restoran itu dan lelaki Cina tersebut memberitahu Aman bahawa kawannya telah sampai. Si mati telah pergi ke kereta itu dan apabila dia cuba membuka pintu belakang kereta tersebut, perayu telah keluar dan melepaskan beberapa das tembakan. SP5 cuba membantu si mati, namun dia juga terkena tembakan pada tangan kanannya. SP5 juga melihat si mati berlari sambil mendengar beberapa das tembakan lagi. Si mati

F

G

H

I

- A kemudian rebah berdekatan dengan restoran. Menurut SP7 pula, dia telah melihat seorang lelaki yang berada di belakang kereta telah menembak ke kiri dan ke kanan. SP7 lantas masuk ke dalam restoran dan telah menoleh belakang dan melihat perayu dalam jarak 15 kaki jauhnya, mengacukan pistol dan menembak ke arahnya. Tembakan itu telah menggores telinga SP7.
- B Si mati disahkan meninggal dunia. Hasil bedah siasat atas jasad si mati itu menunjukkan si mati mengalami dua luka tembakan yang menyumbang pada kematian si mati. Pada 24 Ogos 2013, perayu ditangkap oleh pihak polis. SP10 menyatakan ketika serbuan dibuat, perayu telah melepaskan beberapa das tembakan dari atas bumbung sebuah rumah. Perayu kemudian ditemukan terbaring di lantai dapur rumah dan sepucuk pistol juga dirampas daripada perayu. Pistol tersebut seterusnya diuji tembak dan didapati bahawa kelongsong peluru daripada uji tembak tersebut sepadan dengan kelongsong peluru yang ditemui di tempat kejadian pada 28 Julai 2013. Satu kes *prima facie* berjaya dibuktikan oleh Pendakwa Raya terhadap perayu. Lantaran itu, perayu diarahkan membela dirinya di hadapan hakim bicara. Perayu menafikan segala dakwaan terhadapnya dan terasnya, perayu menegaskan telah berlaku kekhilafan identiti kerana dia bukan orang yang menembak si mati, SP5 dan SP7 dan menafikan memiliki pistol yang kononnya dirampas daripadanya oleh SP10. Menurut perayu, pada hari kejadian, perayu telah ke kedai makanan Cina bersama-sama teman wanitanya, Ng Lai Mun. Sewaktu tiba di kedai makan itu, perayu menyatakan bahawa dia telah mendengar bunyi ‘pop’ dan melihat orang di dalam kedai makan tersebut dalam keadaan panik serta berlari ke sana sini. Perayu menyatakan bahawa dia telah memecut dalam keretanya meninggalkan tempat tersebut. Hakim bicara memutuskan perayu gagal menimbulkan sebarang keraguan yang munasabah terhadap kes pendakwaan. Perayu, dengan itu, didapati bersalah dan dijatuhkan hukuman gantung mandatori untuk ketiga-tiga pertuduhan. Terkilan, perayu memfailkan rayuan terhadap sabitan dan hukuman tersebut, manakala pihak Pendakwa Raya pula mengemukakan rayuan terhadap hukuman sahaja untuk pertuduhan kedua dan ketiga. Isu-isu yang timbul adalah sama ada hakim bicara terkhilaf dari segi undang-undang apabila
- G (i) memutuskan perayu ialah orang yang telah menembak si mati; (ii) gagal mengambil kira bahawa kegagalan responden untuk menawarkan atau memanggil saksi-saksi material kepada perayu sebagai saksi-saksi pembelaan telah memudaratkan hak perayu untuk mendapatkan pembelaan sewajarnya; (iii) gagal dalam menilai percanggahan keterangan yang diberikan oleh SP10 berkenaan penemuan pistol; dan (iv) gagal membuat penilaian semula terhadap keseluruhan keterangan pendakwaan dan pembelaan di akhir kes pembelaan.

I

Diputuskan (menolak rayuan perayu terhadap sabitan dan membenarkan rayuan pendakwaraya terhadap hukuman.)

Oleh Ab Karim Ab Jalil HMR menyampaikan penghakiman mahkamah:

- (1) Terdapat keterangan langsung dan tidak langsung tentang ketetapan identiti perayu sebagai penyerang dan penembak yang menyebabkan kematian si mati dan mencederakan SP5 dan SP7. Keterangan SP5 dan SP7 adalah konsisten dan saling menyokong dalam mengesahkan perayu sebagai orang tersebut. Keterangan tersebut, antara lain, membangkitkan fakta primer, antara lain (i) SP5 melihat perayu dari jarak 20 kaki dan SP7 nampak perayu dari jarak 12 kaki; (ii) SP5 mengesahkan perayu daripada bentuk fizikalnya yang kurus serta mukanya; (iii) pandangan SP5 terhadap perayu tidak dihalang; (iv) SP7 nampak perayu mengacukan pistol ke arahnya; (v) saksi-saksi tidak mengenali perayu sebelum kejadian dan tidak mempunyai alasan untuk membabitkannya; dan (vi) perayu dicamkan di mahkamah. Kualiti pengecaman dalam kes ini adalah baik. Walaupun pengecaman dikatakan dalam waktu yang singkat dan dalam keadaan yang kelam kabut, keadaan sedemikian tidak *ipso facto* menggugat kualiti pengecaman terutamanya melibatkan saksi-saksi yang nampak penyerang yang hampir-hampir mencabut nyawa mereka yang sudah semestinya memahat kejadian tersebut dengan jelas dalam minda mereka. (perenggan 28 & 30)
- (2) Keterangan balistik secara saintifik oleh SP8 bahawa pistol P22 yang dirampas daripada perayu ialah pistol yang sama dengan yang digunakan semasa kejadian tidak dicabar. Tidak dicabar juga bahawa kelongsong peluru yang dijumpai di tempat kejadian sepadan dengan kelongsong peluru di tempat perayu ditangkap. Kesemua peluru tersebut dilepas tembak menggunakan pistol yang sama. Walaupun hendak dikatakan keterangan pengecaman SP5 dan SP7 itu lemah, namun keterangan ikut keadaan di atas melenyapkan kelemahan itu. Kes pendakwaan adalah kukuh dan terbukti melalui keterangan terus daripada SP5 dan SP7 serta keterangan ikut keadaan mengenai identiti penembak dan senjata api yang digunakan tersebut. Kegagalan memanggil Ng Lai Mun dan lelaki Cina yang tidak dikenali tidak mencipta apa-apa kelompangan atau kelemahan dalam kes pendakwaan. (perenggan 32 & 33)
- (3) SP10 dalam keterangannya mengatakan semasa dia dan anggotanya membuat serbuan di rumah perayu berada, dia melihat perayu berada di atas bumbung rumah dan melepaskan tembakan ke arah mereka. Tiada orang lain yang terlibat. Selanjutnya SP10 telah menangkap perayu dalam keadaan terbaring akibat terjatuh dari bumbung rumah. Tiada juga orang lain di situ. Rampasan pistol dan penemuan beberapa butir peluru di situ diakui dalam eksh. P8. Oleh itu, isu yang dibangkitkan perayu bahawa terdapat percanggahan dalam keterangan SP10 berkaitan penemuan pistol sewaktu perayu ditangkap tidak bermerit dan ditolak *in limine*. (perenggan 34)

- A (4) Pendekatan yang diambil hakim bicara adalah betul dan tepat sekali. Hakim bicara telah menilai dan mempertimbangkan keseluruhan keterangan pendakwaan dan pembelaan, dan mendapati pembelaan perayu adalah satu penafian semata-mata dan tidak menimbulkan apa-apa keraguan munasabah atas kes pendakwaan. Pertimbangan hakim
- B bicara adalah untuk menentukan sama ada pembelaan berjaya menimbulkan keraguan yang munasabah tersebut. Mahkamah ini tanpa keraguan bersetuju dengan dapatan hakim bicara. Oleh itu, sabitan adalah selamat. (perenggan 35)
- C (5) Peruntukan s. 307(2) KK adalah jelas dan diperuntukkan khususnya untuk mengendalikan kes-kes yang melibatkan seseorang tertuduh yang melakukan kesalahan berkenaan semasa sedang menjalani hukuman pemenjaraan seumur hidup atau dua puluh tahun. Dalam kes ini, tiada keterangan yang menunjukkan bahawa ketika kesalahan tersebut dilakukan, perayu sedang menjalani hukuman sedemikian. Selain
- D hukuman yang dijatuhkan bagi kesalahan pertama (hukuman mati), hukuman yang boleh dan akan dijatuhkan bagi kesalahan dalam pertuduhan kedua dan ketiga tidak boleh dan belum lagi layak dipertimbangkan sebagai asas pemakaian s. 307(2) dalam kes ini. Hakim bicara ternyata khilaf di situ. Susulan itu, perintah hukuman yang diperintahkan diketepikan dan digantikan dengan hukuman pemenjaraan
- E selama 15 tahun untuk setiap pertuduhan dan berkuat kuasa secara berasingan bermula dari tarikh perayu ditangkap. (perenggan 37)

Bahasa Malaysia Headnotes

- F The appellant was charged at the High Court on three charges, namely (i) committing murder by causing the death of the deceased, an offence under s. 302 of the Penal Code ('PC'); (ii) attempted murder on PW7, an offence under s. 307 of the PC; and (iii) attempted murder on PW5, an offence under s. 307 of the PC. On 28 July, 2013, at 10pm, PW5, the deceased and some others were at Restauran Sung Heng, Ipoh, when a Chinese man approached
- G them and requested for drugs from one of them, Aman. A quarrel ensued between Aman and the said Chinese man. The Chinese man immediately called someone over the phone. PW7, who happened to pass by the said area, was asked by Aman to help interpret the conversation taking place to SP5 and his group of friends. About 15 minutes later, a green Proton Wira
- H Aeroback approached the restaurant and the said Chinese man told Aman that his friend had arrived. The deceased had gone to the car and when he tried to open the back door of the said car, the appellant had disembarked and released several shots. PW5 had tried to help the deceased, but he was also shot in his right arm. PW5 also saw the deceased trying to run while
- I shots rang out. The deceased then collapsed nearby the restaurant. According to PW7, he had seen a man behind the car shooting left and right. PW7 then ran into the restaurant and had turned back and saw the appellant from a

distance of 15 feet, pointing the gun and shooting in his direction. The shot grazed PW7's ear. The deceased was declared dead. The results of the post mortem conducted on the deceased's body showed that the deceased had suffered two gunshot wounds that contributed to his death. On 24 August 2013, the appellant was arrested by the police. PW10 stated that during the raid, the appellant had fired several gunshots from the roof of a house. The appellant was later found sprawled on the kitchen floor of the house and a pistol was also found seized from the appellant. A test was condone on the pistol and it was discovered that the bullet shells from the said test matched the bullet shells found at the scene of the crime on 28 July 2013. A *prima facie* case was successfully established by the prosecution against the appellant. Therefore, the appellant was directed to enter his defence before the trial judge. The appellant denied all the allegations against him and the core of his defence was that there was an error in the identity because he was not the shooter of the deceased, SP5 and SP7 and denied having in possession the said pistol that had been allegedly seized from him by SP10. According to the appellant, on the day in question, the appellant had gone to the Chinese restaurant with his girlfriend, Ng Lai Mun. When they arrived at the restaurant, the appellant stated that he had heard 'popping' sounds and saw people in the said restaurant running around and panicking. According to the appellant, he had then driven off, leaving the said place in a haste. The trial judge held that the appellant failed to raise any reasonable doubt on the prosecution's case. The appellant therefore was found guilty and was handed the mandatory death sentence by hanging for all the three charges against him. Aggrieved, the appellant filed an appeal against the said conviction and sentence, while the prosecutor appealed against the sentences imposed for the second and third charges. The issues that arose were whether the trial judge had erred in (i) holding that the appellant was the shooter of the deceased; (ii) failing to take into account the respondent's failure to offer and call material witnesses for the appellant as defence witnesses which was detrimental to the appellant to obtain proper defense accordingly; (iii) failing to evaluate the discrepancies in the evidence given by PW10 in relation to the discovery of the pistol; and (iv) failing to reassess the prosecution's whole evidence and defence at the end of the defence's case.

Held (dismissing appellant's appeal againts conviction and allowing prosecution's appeal againts sentence.)

Per Ab Karim Ab Jalil JCA delivering the judgment of the court:

- (1) There was direct and indirect evidence regarding the identity of the appellant as the attacker and shooter who caused the death of the deceased and injuring PW5 and PW7. The evidences of PW5 and PW7 were consistent and corroborative in identifying the appellant as the said culprit. The said evidence that raised the primary facts were *inter alia* (i) PW5 had seen the appellant within a 20 feet distance and PW7 had seen the appellant within 12 feet; (ii) PW5 identified the appellant from

- A his thin physical form and his face; (iii) PW5's view of the appellant was not obstructed; (iv) SP7 had seen the appellant point a gun in his direction; (v) the witnesses did not know the appellant before the incident and had no motive to involve him; and (vi) the appellant had been identified in court. The quality of the identification of the appellant
- B in this case was good. Despite the fact that the identification was done in a short amount of time and in a chaotic manner, the said conditions did not *ipso facto* affect the quality of the identification especially when it involved the witnesses that saw the attacker that nearly took their lives which had surely carved the incident in their minds.
- C (2) The scientific ballistic evidence by SP8 that the pistol P22 seized from the appellant was the very same pistol that had been used during the incident had not been rebutted. It was also not rebutted that the bullet shells found at the scene of the crime matched the bullet shells found where the appellant had been arrested. All those bullets had been
- D discharged from the same pistol. Even though it was implied that the identification evidence given by PW5 and PW7 was weak, the circumstantial evidence extinguished that weakness. The prosecution's case was strong and established through the direct evidence from PW5 and PW7 as well as the circumstantial evidence regarding the identity of the shooter and the said firearm used. The failure to call Ng Lai Mun and the unknown Chinese man did not create any gaps or flaws in the
- E case of the prosecution.
- (3) SP10 in his evidence stated that when he and his team had raided the house where the appellant was, he had seen the appellant on the roof of the house firing shorts in their direction. No one else was involved.
- F SP10 had found the appellant in a sprawled position as a result from a fall from the roof of the house. There was also no one else there. The seizure of the pistol and the discovery of several bullets there was admitted in exh.P8. Therefore, the issue raised by the appellant that there were discrepancies in the evidence of SP10 in regards to the
- G discovery of the pistol at the time the appellant was caught had no merit and was dismissed *in limine*.
- (4) The approach taken by the trial judge was correct and precise. The trial judge had evaluated and considered the prosecution's whole evidence and defence and found that the appellant's defence was of mere denial and did not raise any reasonable doubt on the prosecution's case. The trial judge needed to make deliberations to ascertain whether the defence had succeeded in raising reasonable doubt. This court, without a doubt agreed with the findings of the trial judge. Thus, the conviction was safe.
- H
- I

- (5) The provision of s. 307(2) of the PC was clear and was provided specially in conducting cases involving an accused who has committed the offence while carrying out his life imprisonment sentence or twenty years. In this case, there was no evidence to show that during the committal of the said offence, the appellant was undergoing such sentence. Other than the sentence imposed for the first offence (death sentence), the sentence that can be imposed for the offences under the second and third charge could not and was not yet eligible to be considered as a basis for the applicability of s. 307(2) in this case. The trial judge had clearly erred in this matter. Thus, the sentence imposed was set aside and replaced with the sentence of imprisonment of 15 years for each charge and to be enforced separately from the date of the appellant's arrest.

Kes-kes yang dirujuk:

Arumugam Muthusamy v. PP [1998] 3 CLJ 597 FC (*dirujuk*)

Duis Akim & Ors v. PP [2013] 9 CLJ 692 FC (*dirujuk*)

Jitweer Singh Ojagar Singh v. PP [2017] 2 CLJ 561 CA (*dirujuk*)

Manimaran Amas v. PP & Other Cases [2014] 1 LNS 1412 CA (*dirujuk*)

Ouseng Sama-AE v. PP [2010] 6 CLJ 416 CA (*dirujuk*)

PP v. Khamis Keli (M) & Ors [2014] 1 LNS 1328 HC (*dirujuk*)

PP lwn. Sulaiman Saidin [2010] 1 CLJ 184 CA (*dirujuk*)

R v. Turnbull [1977] QB 224 (*dirujuk*)

Perundangan yang dirujuk:

Criminal Procedure Code, s. 182A

Evidence Act 1950, s. 114(g)

Penal Code, ss. 302, 307(1), (2)

Bagi pihak perayu - Amer Hamzah Arshad & Joshua Tay; T/n Amerbon

Bagi pihak pendakwaan - Nadia Hanim Mohd Tajuddin; TPR

[Nota Pengarang: Untuk kes Mahkamah Tinggi, sila lihat *PP lwn. Lee Meng Boon & Satu Kes Lagi* [2017] 1 LNS 248 (*disahkan sebahagiannya*).]

Dilaporkan oleh Suhainah Wahiduddin

PENGHAKIMAN

Ab Karim Ab Jalil HMR:

Pengenalan

[1] Lee Meng Boon (perayu) telah didakwa di Mahkamah Tinggi Ipoh, Perak untuk menjawab tiga pertuduhan sepertimana yang berikut:

Pertuduhan Pertama (45B-8-10-2014)

Bahawa kamu pada 28.7.2013 jam lebih kurang 2215 semasa berada di hadapan Kedai Makanan dan Minuman Sun Heng, No. 350, Lebu 5, Kg. Simee, Ipoh di dalam Daerah Kinta, di dalam Daerah Ipoh di dalam Negeri Perak Darul Ridzuan, telah melakukan pembunuhan dengan

- A menyebabkan kematian ke atas Jasrafveendeerjeet Singh, KP: 880603-08-7001 dan oleh yang demikian, kamu telah melakukan satu kesalahan yang boleh dihukum di bawah seksyen 302 Kanun Keseksaan.
- Pertuduhan Kedua (45-1-11-2014)**
- B Bahawa kamu pada 28.7.2013 jam lebih kurang 2215 semasa berada di hadapan Kedai Makanan dan Minuman Sun Heng, No. 350, Lebu 5, Kg. Simee, Ipoh di dalam Daerah Kinta, di dalam Daerah Ipoh di dalam Negeri Perak Darul Ridzuan, telah melakukan kesalahan cubaan membunuh ke atas Kok Loo Kong, KP: 580302-08-5083 dan oleh yang demikian, kamu telah melakukan satu kesalahan yang boleh dihukum di bawah seksyen 307 Kanun Keseksaan.
- Pertuduhan Ketiga (45-2-11-2014)**
- C Bahawa kamu pada 28.7.2013 jam lebih kurang 2215 semasa berada di hadapan Kedai Makanan dan Minuman Sun Heng, No. 350, Lebu 5, Kg. Simee, Ipoh di dalam Daerah Kinta, di dalam Daerah Ipoh di dalam Negeri Perak Darul Ridzuan, telah melakukan kesalahan cubaan membunuh ke atas Sarbjit Singh a/l Harder Singh, KP: 850129-08-6417 dan oleh yang demikian, kamu telah melakukan satu kesalahan yang boleh dihukum di bawah seksyen 307 Kanun Keseksaan.
- D
- E [2] Di akhir kes pendakwaan, hakim bicara mendapati pihak pendakwaan telah gagal membuktikan satu kes *prima facie* terhadap perayu bagi ketiga-tiga pertuduhan tersebut. Perayu kemudiannya telah dilepaskan dan dibebaskan tanpa dipanggil untuk membela diri.
- F [3] Terkilan dengan keputusan tersebut, pihak Pendakwa Raya telah merayu ke Mahkamah Rayuan. Panel Mahkamah Rayuan (panel terdahulu) telah membenarkan rayuan dan memutuskan bahawa satu kes *prima facie* telah berjaya dibuktikan oleh pihak Pendakwa Raya terhadap perayu ke atas ketiga-tiga pertuduhan tersebut. Perayu dengan itu diarahkan untuk membela diri di hadapan hakim bicara yang sama.
- G [4] Di akhir kes pembelaan, hakim bicara telah mendapati perayu bersalah dan menjatuhkan hukuman yang berikut:
- (a) Pertuduhan pertama (s. 302 KK) : gantung sampai mati;
- (b) Pertuduhan kedua (s. 307 KK) : gantung sampai mati; dan
- (c) Pertuduhan ketiga (s. 307 KK) : gantung sampai mati.
- H [5] Terkilan, perayu telah memfailkan rayuan (A-05(M)-61-02-2017) terhadap sabitan dan hukuman tersebut, manakala pihak Pendakwa Raya pula telah mengemukakan rayuan (A-05(H)-63-02-2017) terhadap hukuman sahaja bagi pertuduhan kedua dan pertuduhan ketiga.
- I

[6] Kami telah mendengar kedua-dua rayuan dan mendapati rayuan perayu terhadap sabitan dan hukuman bagi ketiga-tiga pertuduhan tidak bermerit. Bagaimanapun, kami memutuskan rayuan Pendakwa Raya mempunyai merit dan dibenarkan. Ekoran itu, kami memerintahkan:

(a) Pertuduhan pertama (s. 302 KK): hukuman gantung sampai mati dikekalkan.

(b) Pertuduhan kedua (s. 307(1) KK): hukuman gantung sampai mati diketepikan dan digantikan dengan hukuman 15 tahun penjara; dan

(c) Pertuduhan ketiga (s. 307(1) KK): hukuman gantung sampai mati diketepikan dan digantikan dengan hukuman 15 tahun penjara.

(Hukuman bagi (b) dan (c) berkuat kuasa secara berasingan dan bermula dari tarikh tangkap)

[7] Sekarang kami perturunkan alasan kami memutuskan sedemikian.

Kes Pendakwaan

[8] Pada 28 Julai 2013, lebih kurang pukul 10 malam, Sarbjit Singh (SP5), Jasrafveenderjeet Singh (si mati), Amanpal Singh a/l Sulwant Singh (Aman), dan Jasvinder Singh a/l Dalip Singh berada di restoran Sun Heng, Kg Simee, Ipoh untuk makan dan minum. SP5 dan si mati ialah sepupu. Ketika mereka sedang makan, seorang lelaki Cina telah datang dan meminta dadah daripada Aman. Aman telah menampar lelaki Cina tersebut dan mendesak lelaki Cina itu memaklumkan siapakah yang mengatakan dia menjual dadah. Lelaki Cina tersebut lantas menelefon seseorang dan kemudian memanjangkan perbualan telefonik (telephonic conversation) itu kepada Aman. Oleh sebab perbualan dalam bahasa Cina, SP7 (Kok Loo Kong) yang kebetulan melintasi kawasan tersebut telah diminta oleh Aman untuk menjawab panggilan dan menterjemahkannya kepada kumpulan SP5.

[9] Lebih kurang 15 minit kemudian, sebuah kereta Proton Wira Aeroback berwarna hijau tiba menghampiri restoran dan lelaki Cina tersebut memberitahu Aman bahawa kawannya telah sampai. Aman telah menyuruh si mati untuk pergi memanggil lelaki di dalam kereta tersebut. Menurut, si mati telah pergi ke kereta itu dan apabila dia cuba membuka pintu belakang kereta tersebut, perayu telah keluar dan melepaskan beberapa das tembakan. SP5 mendengar bunyi tembakan dan melihat si mati cuba melarikan diri. Pada masa yang sama, SP5 cuba membantu si mati, namun dia juga telah terkena tembakan di tangan kanannya. SP5 juga melihat si mati berlari sambil mendengar beberapa das tembakan lagi. Si mati kemudian tumbang berdekatan dengan restoran. SP5 bagaimanapun berjaya melarikan diri dan bersembunyi di belakang restoran.

- A [10] Menurut SP7 pula, selepas dia menolong menjawab panggilan dan menterjemahkannya kepada SP5 dan kawan-kawannya, dia telah mendengar bunyi bising dan melihat seorang lelaki yang berada di belakang kereta telah menembak ke kiri dan ke kanan. SP7 lantas masuk ke dalam restoran. Selepas masuk, dia menoleh ke belakang dan melihat perayu dalam jarak 15 kaki jauhnya, mengacukan pistol dan menembak ke arahnya. Tembakan itu telah menggores (grazed) telinga SP7.
- B

- [11] Si mati kemudiannya telah disahkan meninggal dunia setelah 45 minit dimasukkan ke dalam hospital. Jasad si mati telah dibedah siasat oleh Dr Mohd Shafie bin Othman (SP4) dan hasil bedah siasat itu menunjukkan si mati telah mengalami dua luka tembakan. Satu tembakan telah masuk di bahagian atas dada depan dan menembusi keluar di bahagian belakang kiri dada si mati, manakala satu butir peluru lagi mengenai kepala dan ditemui di dalam tengkorak kepala si mati. Luka tembakan di kepala telah mencederakan otak dan luka tembakan di tubuh badan telah mencederakan paru-paru kiri dan mengakibatkan pendarahan berlaku dengan pantas. Kedua-dua luka ini menyumbang kepada kematian si mati.
- C
- D

- [12] Pada 24 Ogos 2013 perayu telah ditangkap oleh pihak polis. SP10 (DSP Kasim bin Muda) yang turut bersama dalam serbuan menyatakan ketika serbuan dibuat, perayu telah melepaskan beberapa das tembakan dari atas bumbung sebuah rumah di Taman Syukur, Ipoh. Perayu kemudiannya ditemukan terbaring di lantai dapur rumah No. 46, Medan Bercham Selatan 6, Taman Syukur, akibat terjatuh dari bumbung rumah. Sepucuk pistol (P22) telah juga dirampas bersama perayu. Selain itu, beberapa butir peluru dan serpihan anak peluru telah juga ditemukan di situ. Pistol tersebut seterusnya telah diuji tembak dan didapati kelongsong peluru daripada uji tembak tersebut sepadan dengan kelongsong peluru yang ditemui di tempat kejadian pada 28 Julai 2013 iaitu bersabit dengan Kg. Simee Repot 784/13. Keterangan ini tidak dicabar dan dipersetujui juga dalam eks. P8 iaitu fakta-fakta yang dibuktikan secara muktamad.
- E
- F

G **Dapatan Hakim Bicara Di Akhir Kes Pendakwaan**

- [13] Sepertimana dinyatakan, pada awalnya, hakim bicara telah melepaskan dan membebaskan perayu setelah mendapati pihak pendakwaan gagal membuktikan satu kes *prima facie* terhadap perayu. Terkilan, Pendakwa Raya telah merayu ke Mahkamah Rayuan. Pada 20 September 2016, panel Mahkamah Rayuan terdahulu telah mengetepikan keputusan hakim bicara itu apabila mendapati satu kes *prima facie* telah berjaya dibuktikan oleh Pendakwa Raya. Lantaran itu, perayu diarahkan untuk membela dirinya di hadapan hakim bicara yang sama terhadap ketiga-tiga pertuduhan berkenaan.
- H

I

Kes Pembelaan

A

[14] Perayu memberikan keterangan secara bersumpah dan menafikan segala dakwaan terhadapnya (complete denial). Terasnya, perayu menegaskan telah berlaku kekhilafan identiti kerana dia bukan orang yang menembak si mati, SP5 dan SP7. Perayu turut menafikan memiliki pistol yang kononnya dirampas daripadanya oleh SP10.

B

[15] Secara ringkas, perayu menjelaskan bahawa pada 24 Ogos 2013 dia telah ditangkap oleh pihak polis bersama kawan-kawannya ketika sedang menonton televisyen. Perayu mengetahui dia ditangkap berkait dengan kesalahan dadah. Apabila diminta mengingati semula tarikh 28 Julai 2013 (hari kejadian), perayu menyatakan pada hari itu dia ke kedai makanan Cina bersama teman wanitanya bernama Ng Lai Mun. Perayu telah memandu kereta dan Ng Lai Mun pula duduk di bahagian penumpang.

C

[16] Sewaktu tiba di kedai makan dan ketika perayu ingin turun dari kereta, dia telah mendengar bunyi 'pop' dan melihat orang di dalam kedai makan tersebut dalam keadaan panik serta berlari ke sana sini. Perayu terus masuk semula ke dalam kereta dan memecut meninggalkan tempat tersebut. Selepas itu, mereka pulang ke rumah masing-masing.

D

[17] Perayu mengatakan dia tidak pernah melihat si mati, SP5, dan SP7 dan perayu juga tidak mempunyai sebab untuk menembak mereka. Perayu juga mengatakan dia tidak pernah melihat pistol yang didakwa digunakan olehnya sejak hari dia ditangkap sehinggalah ke hari pistol tersebut dikemukakan di mahkamah.

E

Dapatan Hakim Bicara Di Akhir Kes Pembelaan

F

[18] Setelah menimbangkan keseluruhan kes pendakwaan dan pembelaan serta isu-isu yang dibangkitkan, hakim bicara telah memutuskan bahawa teras pembelaan perayu hanyalah satu penafian semata-mata. Dengan itu, perayu telah gagal menimbulkan sebarang keraguan yang munasabah terhadap kes pendakwaan. Perayu didapati bersalah dan dijatuhkan hukuman gantung mandatori bagi ketiga-tiga pertuduhan.

G

Rayuan Ini

[19] Di hadapan kami, peguam terpelajar telah memberikan tumpuan hanya kepada empat isu utama yang berikut, iaitu hakim bicara telah terkhilaf dari segi undang-undang dan fakta apabila:

H

- (a) memutuskan bahawa perayu ialah orang yang telah menembak si mati;
- (b) gagal untuk mengambil kira bahawa kegagalan pihak responden untuk menawarkan atau memanggil saksi-saksi material kepada perayu sebagai saksi-saksi pembelaan telah memudaratkan hak perayu untuk mendapatkan pembelaan sewajarnya;

I

- A (c) gagal dalam menilai percanggahan keterangan yang diberikan oleh SP10 berkenaan penemuan pistol; dan
- (d) gagal membuat penilaian semula terhadap keseluruhan keterangan pendakwaan dan pembelaan di akhir kes pembelaan.
- B [20] Bagi isu (a), peguam terpelajar menghujahkan bahawa kes pendakwaan secara keseluruhannya bergantung pada keterangan pengecaman oleh SP5 dan SP7 di tempat kejadian. Jika diteliti keterangan SP5, tiada dalam keterangannya yang menyatakan bahawa identiti penyerang yang melepaskan tembakan tersebut ialah perayu. SP5 hanya mendengar bunyi tembakan sahaja. Begitu juga dengan SP7. Berdasarkan keterangan SP7 dia nampak ada seseorang duduk di belakang kereta dan menembak ke kiri dan ke kanan sebelum SP7 masuk ke dalam kedai. Selepas itu, SP7 menoleh ke belakang dan sepintas lalu terlihat seseorang mengacukan pistol ke arahnya lalu menembaknya. Sewaktu tembakan dilepaskan, SP5 dan SP7 berada di restoran dan semua yang ada di situ berada dalam keadaan kelam kabut berlari, menjerit, dan menyelamatkan diri kerana dalam ketakutan. Dikatakan adalah mustahil mereka dapat mengenali penyerang dalam waktu yang sebegitu singkat serta keadaan yang kelam kabut. Malah SP5 dan SP7 juga mengakui mereka tidak mengenali perayu sebelum kejadian. Oleh itu ditegaskan kesilapan identiti penyerang dan penembak tersebut mungkin berlaku kerana berkemungkinan ada lelaki Cina lain yang memiliki paras rupa dan perwatakan seperti perayu. SP5 dan SP7 juga tidak ada memberikan apa-apa deskripsi penyerang kepada pihak polis dan ini bertentangan dengan undang-undang yang kini mantap bahawa pengecaman penyerang oleh saksi tempat kejadian mestilah mematuhi panduan *Turnbull* seperti yang digariskan dalam kes *R v. Turnbull* [1977] QB 224. Kegagalan hakim bicara meneliti keterangan yang diberikan oleh SP5 dan SP7 berhubung pengecaman identiti penyerang dan penembak sekali gus telah menyebabkan kekhilafan. Peguam juga merujuk kes *Arumugam Muthusamy v. PP* [1998] 3 CLJ 597 dan *Duis Akim & Ors v. PP* [2013] 9 CLJ 692; [2014] 1 MLJ 49 yang dengan jelas mengikuti prinsip-prinsip yang utuh itu seperti digariskan dalam kes *R v. Turnbull, supra*. Hakim bicara juga gagal mengambil kira isu ketidakaturan prosedur kawad cam dalam menentukan sama ada keterangan pengecaman saksi-saksi pendakwaan boleh diterima untuk mensabitkan perayu dalam kes ini. Pengecaman dilakukan oleh SP5 dan SP7 lebih kurang dua tahun dari tarikh kejadian. Jarak masa yang lama ini membolehkan terdapatnya keraguan dalam pengecaman yang telah dilakukan. Dalam keadaan tersebut, dihujahkan identiti penyerang pada waktu insiden telah gagal dibuktikan tanpa keraguan yang munasabah.
- G [21] Bagi isu (b) pula, pihak pendakwaan dalam ucapan pembukaan ada menyatakan akan memanggil saksi iaitu Ng Lai Mun yang berada bersama perayu di kedai makan untuk memberikan keterangan, namun saksi ini tidak dipanggil. Walaupun tidak menjadi kesalahan sekiranya pihak pendakwaan
- I

tidak memanggil saksi ini, namun apabila saksi ini ada disebut dalam ucapan pembukaan menunjukkan bahawa dia merupakan seorang saksi yang material untuk melengkapkan kes pendakwaan. Tambahan pula dengan dakwaan daripada perayu bahawa dia tidak melepaskan tembakan terhadap si mati, SP5 dan SP7 maka kehadiran Ng Lai Mun yang didakwa perayu sepanjang masa ada bersamanya amat penting untuk menjelaskan keadaan.

A

B

[22] Selain itu, SP5 ada menyebut bahawa ketika dia berada di restoran tersebut, seorang lelaki Cina telah menghampiri dan bertanya tentang dadah sebelum menelefon seorang lelaki Cina yang lain dan menyatakan lelaki yang ditelefonnya itu ialah (abang atau kawan). Selepas itu, telah datang sebuah kereta Proton Wira Aeroback berwarna hijau dan lelaki Cina tersebut menyatakan kawan atau abangnya telah tiba. Keterangan SP5 ini diujahkan menunjukkan lelaki Cina tersebut mempunyai pengetahuan tentang kejadian dan mengetahui siapakah penyerang dan penembak di tempat kejadian. Pegawai penyiasat (SP13) sepatutnya membuat siasatan lanjut untuk mengesan saksi ini. Kegagalan pihak pendakwaan memanggil lelaki Cina ini dan Ng Lai Mun menyebabkan perayu tidak mendapat perbicaraan yang adil dan ini jelas telah memudaratkan perayu.

C

D

[23] Bagi isu (c), peguam terpelajar mengujahkan bahawa terdapat percanggahan dalam keterangan SP10 berkaitan penemuan pistol sewaktu perayu ditangkap. SP10 dalam keterangannya menyatakan sewaktu ditangkap, perayu dalam keadaan terbaring bersama pistol di ruang dapur namun dalam laporan polisnya menyatakan perayu ditangkap di ruang dapur sedang memegang pistol. Timbul persoalan sama ada pistol tersebut dimiliki oleh perayu atau pistol tersebut sebenarnya kepunyaan tuan rumah Que Kah Long kerana pistol dijumpai di dalam rumah dan turut ditahan dua orang lelaki lain bersama perayu di rumah tersebut. Dengan penemuan ini, sabitan ke atas perayu adalah tidak selamat memandangkan tidak ada keterangan yang mencukupi untuk mengaitkan perayu dengan kejadian tembakan yang berlaku sebulan sebelum kejadian. Tambahan pula, tiada cap jari diperolehi dari tempat kejadian yang boleh dikaitkan dengan senjata yang ditemukan iaitu pistol tersebut.

E

F

G

[24] Berkenaan isu (d), peguam terpelajar mengujahkan bahawa hakim bicara terkhilaf apabila tidak membuat penilaian semula kes secara keseluruhan di akhir kes pembelaan. Ini kerana hakim bicara pada awalnya mendapati tiada kes *prima facie* telah berjaya dibuktikan, tetapi keputusan tersebut telah diketepikan oleh Mahkamah Rayuan terdahulu. Setelah pembelaan diberikan, hakim bicara seharusnya meneliti sedalam-dalamnya keterangan yang telah dikemukakan di hadapannya dan menilai semula keseluruhan keterangan kesemua saksi selepas kes pembelaan. Dihujahkan hakim bicara terkhilaf apabila mengambil secara total keputusan Mahkamah Rayuan yang telah mengarahkan pembelaan dipanggil, tanpa menilai semula

H

I

- A keterangan saksi-saksi pendakwa. Jika hakim bicara membuat penilaian dan pertimbangan secara keseluruhannya, pasti beliau akan mendapati sabitan adalah tidak selamat dan perayu sepatutnya dilepaskan dan dibebaskan daripada pertuduhan.
- B [25] Timbalan Pendakwa Raya (TPR) pula dalam hujahan balas menyatakan isu-isu yang telah ditimbulkan ketika kes pendakwa telah dinilai dan dipertimbangkan sewajarnya oleh panel Mahkamah Rayuan terdahulu dan mengikat mahkamah bicara di peringkat kes pembelaan. TPR juga menegaskan bahawa semua elemen dan kehendak s. 302 dan s. 307 jelas sekali disokong oleh keterangan-keterangan yang sedia ada. Saksi mata SP5 dan SP7 telah memberikan keterangan yang disokong dengan laporan balistik (SP8) berdasarkan pistol yang dirampas daripada perayu, dan pistol tersebut ialah pistol yang sepadan kelongsongnya yang ditemukan di tempat kejadian. Keterangan SP5 dan SP7 saling menyokong dan konsisten antara satu sama lain. Pembelaan perayu juga gagal menimbulkan apa-apa keraguan munasabah terhadap kes pendakwa, malahan kegagalan pihak pendakwa memanggil saksi yang dikatakan material oleh perayu juga tidak menjejaskan kes pendakwa. Atas alasan dinyatakan, TPR memohon agar sabitan dikekalkan.
- C [26] Berkenaan hukuman pula, Pendakwa Raya dalam rayuan silang menghujahkan bahawa bagi kesalahan di bawah s. 307 KK, hakim bicara telah menjatuhkan hukuman gantung mandatori. Namun begitu, bagi kesalahan tersebut Pendakwa Raya menghujahkan bahawa elemen di bawah s. 307 KK telah pun dipenuhi apabila perayu menembak ke arah SP5 dan SP7 dan apabila tembakan tersebut mendatangkan kecederaan ke atas SP5 dan SP7, maka perayu sepatutnya dijatuhkan hukuman berasingan dan mengikut peruntukan s. 307(1) KK dan bukannya s. 307(2) KK.
- D
- E
- F

Keputusan Kami

- G [27] Kami telah mempertimbangkan dengan teliti penghujahan kedua-dua pihak dan keterangan dalam rekod rayuan. Pada hemat kami isu-isu yang dibangkitkan itu tidak mempunyai merit dan tidak menarik keyakinan kami untuk menyebelahi perayu.
- H [28] Mengenai isu (a), kami mendapati adanya keterangan langsung dan tidak langsung mengenai ketepatan identiti perayu sebagai penyerang dan penembak yang menyebabkan kematian si mati dan mencederakan SP5 dan SP7. Setelah menelaah keterangan SP5 dan SP7 kami mendapati bahawa keterangan mereka adalah konsisten dan saling menyokong dalam mengecam perayu sebagai orang tersebut. Keterangan tersebut antara lain membangkitkan fakta primer yang berikut:

I

- (a) SP5 melihat perayu dari jarak 20 kaki dan SP7 nampak perayu dari jarak 12 kaki; A
- (b) SP5 mengesem perayu daripada bentuk fizikalnya yang kurus serta mukanya;
- (c) tempat kejadian terutamanya di luar restoran diterangi dengan lampu; B
- (d) pandangan SP5 terhadap perayu tidak dihalang;
- (e) ketika kereta Proton Wira Aeroback berwarna hijau tiba, pandangan SP5 teralih ke situ;
- (f) SP7 nampak perayu mengacukan pistol ke arahnya; C
- (g) ketika SP7 ingin masuk ke dalam restoran dan ditembak, kedudukan SP7 tidak membelakangkan perayu;
- (h) saksi-saksi tidak mengenali perayu sebelum kejadian dan tidak mempunyai alasan untuk membabitkannya; D
- (i) kedudukan meja makan SP5 dan SP7 berdekatan dengan kedudukan kereta yang dinaiki perayu dan kejadian tembakan berlaku secara terbuka di tempat awam;
- (j) perayu dicamkan di mahkamah. E

[29] Dalam menentukan kualiti sesuatu pengecaman, Mahkamah Persekutuan dalam kes *Duis Akim & Ors v. PP* [2013] 9 CLJ 692 telah antara lain memutuskan (held):

- (2) Dalam membuat keputusan awal bahawa perayu-perayu telah dikenal pasti secara positif oleh PW1, hakim bicara sepatutnya berpuas hati dengan ketepatan dan kualiti pengenalpastian tersebut. Beliau bersandarkan pada fakta bahawa PW1 mempunyai masa lima minit yang baik untuk memerhatikan rupa perayu-perayu. Faktor-faktor lain yang menyokong kualiti baik pengenalpastian adalah: orang yang memasuki kedai tersebut pada pagi itu tidak bertopeng; lampu di kedai tersebut adalah cerah; orang-orang yang mengacukan parang kepada PW1 mungkin berada hampir dengannya; penglihatan PW1 terhadap orang-orang yang memasuki kedai tersebut tidak dihalang atau disekat; PW1 mendapat lebih daripada sekilas pandang; keterangannya mengenai pengenalpastian perayu-perayu tidak digugat di bawah pemeriksaan balas yang bertubi-tubi; PW1 tidak mempunyai alasan atau motif untuk membabitkan perayu-perayu; dan kawad cam dibuat dalam tempoh sebulan selepas kejadian. F
- G
- H

[30] Selaras dengan nas autoriti di atas, dan bersandarkan pada fakta primer di atas, kami berpendapat kualiti pengecaman dalam kes ini adalah baik. Walaupun pengecaman itu dikatakan dalam waktu yang singkat dan dalam keadaan yang kelam kabut, keadaan sedemikian tidak *ipso facto* menggugat kualiti pengecaman terutamanya yang melibatkan saksi-saksi yang nampak I

- A penyerang yang hampir-hampir mencabut nyawa mereka yang sudah semestinya memahat kejadian tersebut dengan jelas dalam minda mereka. Dalam hal ini, walaupun isu ini sudah semestinya dipertimbangkan oleh Mahkamah Rayuan terdahulu, kami bersetuju dengan dapatan hakim bicara yang telah sekali lagi mempertimbangkannya di akhir kes pembelaan dan memutuskan:
- B

[22] ... There was no evidence led to show that Sarbjit and Kok could have been mistaken in their identification of the accused as the assailant. The place where the incident took place was sufficiently lit, and there is no reason to doubt Sarbjit and Kok's evidence that they had sufficient time and opportunity to observe the assailant. They both had seen him the assailant at close distance and there was no scope for a case of mistaken identity. In addition, Sarbjit and Kok have no reason to falsely accuse the accused who was not known to them. They would want the actual culprit to be punished and not implicate an innocent man. In the circumstances, I do not accept the evidence of the accused that he has been mistakenly identified as the assailant who had who pulled the trigger. I accept Sarbjit and Kok's evidence that it was the accused who shot at them and the deceased.

C

D

- [31] Dapatan kami di atas disokong jamin (warranted) oleh keterangan ikut keadaan yang, ada antaranya, tidak dicabar oleh peguam terpelajar. Dicapatkan walaupun keterangan pengecaman didapati baik, dan demi mempertimbangkan cabaran peguam ke atas keterangan pengecaman oleh SP5 dan SP7 yang dikatakan tidak berkualiti baik, kewajaran pendekatan ini disokong dengan keputusan kes *PP v. Khamis Keli (M) & Ors* [2014] 1 LNS 1328; [2015] 10 MLJ 810 (MT). Di situ, Hakim Stephen Chong (ketika itu) mengulas:
- E
- F

[15] The courts in this country have applied the *Turnbull* guidelines. From the several cases cited, the *Turnbull* guidelines have been distilled into a three-step test. The first question which a judge should ask where there is identification evidence is whether the case against the accused depends wholly or substantially on the correctness of the identification evidence which is alleged by the defence to be mistaken. If so, the second question is whether the identification evidence is of good quality, taking into account the circumstances in which the identification by the witness was made. *Where the quality of the identification evidence is poor, the judge should go on to ask the third question ie whether is there any other evidence which goes to support the correctness of the identification.* If the judge is unable to find other supporting evidence for the identification evidence, he should be mindful that a conviction which relies on such poor identification evidence would be unsafe: see *Heng Aik Ren Thomas v. Public Prosecutor* [1998] 3 SLR (R) 142 and *Duis Akim & Ors v. Public Prosecutor* [2014] 1 MLJ 49.

G

H

- [32] Dalam rayuan ini keterangan SP8 (ASP Somchard a/l Den Sed) tidak dicabar iaitu keterangan balistik secara saintifik bahawa pistol P22 yang dirampas daripada perayu ialah pistol yang sama dengan yang digunakan semasa kejadian. Tidak dicabar juga bahawa kelongsong peluru yang dijumpai di tempat kejadian sepadan dengan kelongsong peluru di tempat
- I

perayu ditangkap pada 24 Ogos 2013. Menurut SP6 (Abdul Ghani bin Hj Mohamad Ji) kesemua peluru tersebut dilepas tembak menggunakan pistol yang sama. Harus dicatatkan bahawa hakikat fakta ini tidak dicabar malahan diakui oleh peguam terpelajar dalam pernyataan fakta yang dipersetujui dan dibuktikan secara muktamad dalam eks. P8. Dari sudut ini, walaupun dikatakan keterangan pengecaman SP5 dan SP7 itu lemah, namun keterangan ikut keadaan di atas melenyapkan kelemahan itu. Atas asas ini, kami mengambil pendirian yang penghujahan peguam terpelajar atas isu ini tidak meyakinkan dan tidak bermerit.

[33] Mengenai isu (b) kami juga mendapati tiadanya kekuatan dalam penghujahan peguam terpelajar. Turutan daripada dapatan kami mengenai isu (a) di atas, kes pendakwaan adalah kukuh dan terbukti melalui keterangan terus daripada SP5 dan SP7 serta keterangan ikut keadaan mengenai penembak dan senjata api yang digunakan tersebut. Pada hemat kami, kegagalan memanggil Ng Lai Mun dan lelaki Cina yang tidak dikenali tidak mencipta apa-apa kelompangan atau kelemahan dalam kes pendakwaan. Kami juga mendapati tidak adanya penyembunyian atau niat yang ingin memudaratkan kes pembelaan dengan kegagalan memanggil saksi-saksi tersebut memandangkan kegagalan mengesan mereka. Dalam hal sebegini, peruntukan s. 114(g) Akta Keterangan 1950 tidak terpakai.

[34] Tentang isu (c), percanggahan tersebut adalah kecil dan tidak memudaratkan kes pendakwaan. SP10 dalam keterangannya mengatakan semasa dia dan anggotanya membuat serbuan di rumah perayu berada, dia telah melihat perayu berada di atas bumbung rumah dan melepaskan tembakan ke arah mereka. Tiada orang lain yang terlibat. Selanjutnya, SP10 telah menangkap perayu dalam keadaan terbaring akibat terjatuh dari bumbung rumah. Tiada juga orang lain di situ. Mengenai kedudukan pistol, SP10 telah menjelaskan dalam pemeriksaan semulanya begini (ms 158: RR: Jilid 2):

SP10: Semasa serbuan dijalankan, di rumah No. 46, kita telah menyerbu ruang rumah tersebut dan didapati OKT berada di dapur dan terbaring sambil memegang pistol. Itu yang sebenarnya ingin kita sampaikan dalam repot itu.

Harus dicatat lanjut juga bahawa rampasan pistol dan penemuan beberapa butir peluru di situ diakui dalam eks. P8. Oleh itu, isu ini juga tidak bermerit dan ditolak *in limine*.

[35] Tentang isu (d), kami tidak teragak-agak mendapati penghujahan peguam terpelajar tidak meyakinkan. Selaras dengan keputusan kes *PP v. Sulaiman Saidin* [2010] 1 CLJ 184; [2010] 3 MLJ 383, *Ouseng Sama-AE v. PP* [2010] 6 CLJ 416, *Manimaran Amas v. PP & Another Cases* [2014] 1 LNS 1412; [2015] 1 MLJ 18, dan *Jitweer Singh Ojagar Singh v. PP* [2017] 2 CLJ 561, kedudukan dan peranan hakim bicara dalam kes-kes yang diarahkan pembelaan dipanggil oleh Mahkamah Rayuan kini telah mantap. Dibaca

- A dengan peruntukan s. 182A Kanun Tatacara Jenayah, dalam keadaan di atas, hakim bicara hendaklah meneruskan perbicaraan kes pembelaan dan kemudian membuat keputusan secara keseluruhan. Dalam membuat keputusan tersebut, kami bersetuju bahawa hakim bicara tidak seharusnya terhalang (unnecessarily constrained – *Jitweer Singh Ojagar Singh, supra*)
- B dengan dapatan Mahkamah Rayuan namun harus memberikan pengiktirafan ke atas dapatan mahkamah itu seolah-olah dapatan tersebut ialah penemuan hakim bicara itu sendiri (*Ouseng Sama-E, supra*) terutamanya apabila ketiadaan keterangan baharu dikemukakan (*Sulaiman Saidin, supra*). Berlandaskan prinsip am di atas, kami mendapati pendekatan yang diambil oleh hakim bicara adalah betul dan tepat sekali. Hakim bicara telah menilai
- C dan mempertimbangkan keseluruhan keterangan pendakwaan dan pembelaan, dan mendapati pembelaan perayu merupakan satu penafian semata-mata dan tidak menimbulkan apa-apa keraguan yang munasabah ke atas kes pendakwaan. Pertimbangan hakim bicara adalah untuk menentukan sama ada pembelaan telah berjaya menimbulkan keraguan yang munasabah
- D tersebut. Oleh itu, kami tanpa keraguan bersetuju dengan dapatan hakim bicara yang berikut:

Analysis of the defence evidence

- E 20. There are two conflicting versions of fact before me as regards the events that took place on 28 July 2013 and 28 August 2013. It is the prosecution's version that it was the accused who had fired the shots at the victims on the night of 28 July 2013, and the gun used to shoot the victims was recovered from the accused on 28 August 2013. The defence version, on the other hand, is that this is a case of mistaken identity and the police are falsely implicating him with
- F the crime by alleging the gun was recovered from him.
21. I now turn to evaluate both the versions.
22. Having considered both versions, it is impossible to give credence to the accused's evidence that he was not the one who had fired the shots. By his own admission, he was at the scene of the incident. There was no evidence led to show that Sarbjit and Kok could have been mistaken in their identification of the accused as the assailant. The place where the incident took place was sufficiently lit, and there is no reason to doubt Sarbjit and Kok's evidence that they had sufficient time and opportunity to observe the assailant. They both had seen him the assailant at close distance and there was no scope for a case of mistaken identity. In addition, Sarbjit and Kok have no reason to falsely accuse the accused who was not known to them. They would want the actual culprit to be punished and not implicate an innocent man. In the circumstances, I do not accept the evidence of the accused that he has been mistakenly identified as the assailant who had who pulled the trigger. I accept Sarbjit and Kok's evidence that it was the accused who shot at them and the deceased.
- G
- H
- I

23. As regards the gun, I do not believe the accused's version of the facts. The fact that DSP Kasim's police report that was made soon after the arrest of the accused expressly makes reference to the gun demonstrates that the accused's denial on this matter cannot be believed. It is improbable that if the accused was arrested in connection with drugs found in Que Kah Long's house that DSP Kasim would for no apparent reason concoct a story to implicate him with the gun. In contrast, the accused had every reason to deny that the gun was recovered from him as it was compelling evidence against him. I found DSP Kassim to be sincere and forthright as a witness. I therefore do not accept the accused's evidence that DSP Kasim's narration of facts was false and that the gun was not recovered from him. A B C
24. In addition, there were several gaps in the version of the accused. He maintained that Eng Lai Mun was in the car with him during the shooting incident, and that he was arrested in Que Kah Long's house. The accused did not call either Eng Lai Mun or Que Kah Long. The prosecution contended that the failure to call Eng Lai Mun had weakened the defence case. The defence on the other hand contended that Eng Lai Mun was a material witness for the prosecution and her absence created a reasonable doubt in the prosecution case. D
25. I will first deal with the defence contention that the court should draw an adverse inference against the prosecution for failing to call Eng Lai Mun. It is important to mention that the defence had raised the same argument at the end of the prosecution case. In my view, as the Court of Appeal has held that a prosecution had established a *prima facie* case despite her absence, it was not open to the defence to raise it again. E F
26. That brings me to the contention of the prosecution that there are gaps in the defence case on account of the failure of the defence to call Eng Lai Mun and Que Kah Long. If called, it was argued, they could have contradicted the evidence of the prosecution witnesses and made the defence more believable. It is trite law that there is no duty cast upon the defence in a criminal trial to call any evidence. I am mindful that no adverse inference against an accused person may be drawn by reason of his failure to call any witness or indeed to even give evidence on his own behalf for all he has to do is to raise a reasonable doubt behalf for all he has to do is to raise a reasonable doubt. See *Goh Ah Yew v. Public Prosecutor* [1949] MLJ 150. G H
27. In *Tan Gong Wai* [1985] 1 MLJ 355, the High Court explained the effect of the defence not calling witnesses:
- I realise that no adverse inference against an accused person may be drawn by reason of his failure to call any witness or indeed to even give evidence on his own behalf for all he has to do is to raise a reasonable doubt: (*Goh Ah Yew v. Public Prosecutor* [1949] MLJ 150. However, the failure to call any particular witness is a matter which I

- A the Court may take into account in assessing the weight of evidence (without drawing any adverse inference) especially so when the potential witnesses were persons in respect of whom the prosecution had probably no means of knowing that they might have any relevant evidence to give until the accused himself came to give evidence (*Regina v. Gallagher* [1974] 1 WLR 1204; *Public Prosecutor v. Lira Kuan Hock* [1967] 2 MLJ 114, 115; *Tay Choo Wah v. Public Prosecutor* [1976] 2 MLJ 95, 100.
- B
- C 28. The aforesaid view was reaffirmed recently by the Court of Appeal in *Devinthiran a/l Manni v. PP Rayuan Jenayah* No: A-05(M)-261-10-2015 (unreported). The cases thus illustrate that the non-calling of any particular witness by an accused person is a matter which the trial judge is entitled to consider in assessing the weight of the evidence of the defence and to consider whether the accused person has succeeded in raising any reasonable doubt on the prosecution case.
- D 29. In the present instance, the prosecution did not offer Eng Lai Mun to the defence as she could not be located. In the circumstance, the failure of the accused to call her, in my view, cannot be held against him.
- E 30. As for Que Kah Long, the failure to call him then leaves a serious gap in the defence case. If indeed the accused was arrested in the house in connection with drugs found there, then surely Que Kah Long's evidence would be crucial to create a reasonable doubt on the prosecution case. If called, he could have lent credence to the accused's version and made it more believable. The failure of the accused to call him makes his version less likely to be believed.
- F 31. Having considered the whole evidence, I find it hard to believe the accused version of the facts. Neither has his evidence created a reasonable doubt in the case for the prosecution. I accept the prosecution version of events. I am wholly satisfied that on the all essential points the accused was lying. I find as a fact that the accused had brought the gun with him to the restaurant on the night in question, and it was he who had fired the shots at the deceased, Sarbjit and Kok.
- G
- H **Rayuan Silang Pendakwa Raya (A-05(H)-63-02-2017): Terhadap Hukuman**
- I [37] Kami perhatikan kedua-dua pihak berada di landasan yang sama (common ground) iaitu hakim bicara telah terkhilaf dalam mengguna pakai s. 307(2) KK dan menjatuhkan hukuman mati ke atas perayu bagi pertuduhan di bawah s. 307 (iaitu: pertuduhan kedua dan ketiga). TPR menghujahkan bahawa peruntukan hukuman yang tepat ialah s. 307(1), cabang kedua, dan kesalahan ini harus dipertimbangkan secara berasingan dengan kesalahan dan hukuman di bawah s. 302 KK. Memandangkan elemen di bawah s. 307 KK

telah pun dipenuhi apabila perayu menembak ke arah SP5 dan SP7 dan apabila tembakan tersebut mengakibatkan kecederaan ke atas mereka, TPR menghujahkan bahawa perayu sepatutnya dihukum di bawah peruntukan s. 307(1), cabang kedua, dan bukannya s. 307(2).

[38] Seksyen 307 KK memperuntukkan:

(1) Whoever does any act with such intention or knowledge and under such circumstances, that if he by that act caused death he would be guilty of murder, shall be punished with imprisonment for a term which may extend to ten years and shall be liable to fine; **and if hurt is caused to any person by such act, the offender shall be liable to imprisonment for a term which may extend to twenty years.**

(2) When any person offending under this section is **under sentence** of imprisonment for life or for a term of twenty years, he may, if hurt is caused, be punished with death. (tekanan ditambah)

[39] Kami mendapati adanya kekuatan dalam penghujahan TPR tersebut dan bersetuju dengan saranan yang dikemukakan. Pada hemat kami peruntukan s. 307(2) KK adalah jelas dan diadakan khas untuk mengendalikan kes-kes yang melibatkan seseorang tertuduh yang melakukan kesalahan berkenaan semasa sedang menjalani hukuman pemenjaraan seumur hidup atau dua puluh tahun. Dalam kes ini tidak dipertikaikan bahawa tidak ada keterangan yang menunjukkan bahawa ketika kesalahan tersebut dilakukan perayu sedang menjalani hukuman sedemikian. Selain hukuman yang dijatuhkan bagi kesalahan pertama (iaitu hukuman mati), hukuman yang boleh dan akan dijatuhkan bagi kesalahan dalam pertuduhan kedua dan ketiga tidak boleh dan belum lagi layak dipertimbangkan sebagai asas pemakaian s. 307(2) dalam kes ini. Memandangkan tiada alasan diberikan oleh hakim bicara mengenai hukuman yang sama bagi kesemua pertuduhan, kami beranggapan hakim bicara berkemungkinan menggunakan alasan di atas untuk mewajarkan hukumannya. Pada kami, hakim bicara ternyata terkhilaf di situ. Atas landasan tersebut kami membenarkan rayuan Pendakwa Raya. Susulan itu, kami mengetepikan perintah hukuman yang diperintahkan dan menggantikannya dengan hukuman pemenjaraan selama 15 tahun bagi setiap pertuduhan dan berkuat kuasa secara berasingan bermula dari tarikh perayu ditangkap.

[40] Susulan dapatan kami di atas, rayuan Pendakwa Raya terhadap hukuman dengan ini dibenarkan atas terma yang dinyatakan di atas.

A

B

C

D

E

F

G

H

I